

A. I. Nº - 281077.3008/16-0
AUTUADO - ENSEADA INDÚSTRIA NAVAL S.A.
AUTUANTE - ANDREA FALCÃO PEIXOTO
ORIGEM - INFAZ CRUZ DAS ALMAS
PUBLICAÇÃO - INTERNET – 13.07.2017

5ª JUNTA DE JULGAMENTO FISCAL

ACÓRDÃO JJF Nº 0108-05/17

EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. NOTAS FISCAIS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTA FISCAL NO REGISTRO DE ENTRADAS. MERCADORIA SUJEITA A TRIBUTAÇÃO. No presente caso, o sujeito passivo deixou de registrar na escrita fiscal muitos documentos fiscais que acobertaram aquisições de mercadorias, consubstanciando-se em um procedimento reiterado de não registrar documentos fiscais que totalizam valores de grande vulto. Assim, diante de tantas infrações claramente cometidas e reiteradas, tendo em vista que cada falta de registro se constitui em uma infração, não vejo como afastar a ocorrência de dolo, não havendo, portanto, como contemplar o pedido do impugnante de redução ou cancelamento das multas. Ainda que ficasse demonstrada de forma inequívoca a falta de dolo, não caberia o acolhimento da redução da multa que, atendendo as razões apresentadas pelos contribuintes, foi retirada deste órgão julgador praticamente toda a dosimetria, com redução recente dessa multa de 10% para 1% pelo legislador, portanto, um diminuto percentual, considerando a importância que tem a falta de registro dos documentos fiscais na escrita fiscal para os controles da arrecadação. Controles não apenas em relação ao adquirente, que no presente caso é o autuado, como também do remetente, que sabendo da falta do registro de entrada pelo adquirente, passa a ter a seu dispor um conjunto de recursos e possibilidades que lhe permite não oferecer à mercadoria a tributação, sem o conhecimento do fisco, constituindo-se, assim, em um elemento de fragilização de todo o sistema de controle implantado, por atos normativos, visando acompanhar e assegurar o devido e regular recolhimento do ICMS aos cofres do Estado. Infração mantida. Auto de Infração **PROCEDENTE**. Decisão não unânime.

RELATÓRIO

O Auto de Infração, lavrado em 28/09/2016, exige crédito no valor histórico de R\$90.178,96 em razão da seguinte irregularidade: “*Deu entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviços (s) sujeito (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal.*”

O sujeito passivo apresenta peça defensiva, às fls. 19/27 dos autos, inicialmente reproduzindo a infração e arguindo a tempestividade da defesa. Afirmar que o parque naval, industrial e logístico da Enseada/Impugnante é um importante ativo, implantado em Maragogipe, no Recôncavo baiano, sendo o maior investimento privado nos últimos 10 anos no Estado da Bahia, no valor de R\$3,2 Bilhões.

No pico de suas atividades industriais e de construção civil do estaleiro, aduz que mais de 14 mil empregos foram gerados pela Enseada. Entretanto, por conta da crise e pela natureza específica da atividade, o Estaleiro vem enfrentando sérias dificuldades, atualmente, contando com pouco mais de 200 funcionários e com a capacidade instalada ociosa.

Assevera que diante do caráter estratégico do empreendimento, notoriamente reconhecido pelo próprio Estado da Bahia, a Impugnante está reestruturando todo o modelo de negócio, já que a planta industrial da Unidade Paraguaçu foi criada dentro dos padrões de qualidade, produtividade e tecnologia dos melhores estaleiros do mundo, visando ao máximo de eficiência e ao mínimo de desperdício em todas as etapas operacionais.

A impugnante anexa foto do parque naval, industrial e logístico da Enseada.

Afirma que o autuante acusa a Impugnante de dar entrada no estabelecimento de mercadoria tributável sem o devido registro na escrita fiscal, aplicando multa de 1% do valor comercial da mercadoria adquirida, por suposto descumprimento de obrigação acessória. Argui que nesse contexto, cumpre trazer à baila a regra prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99 que autoriza a redução ou cancelamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, pelas Juntas de Julgamento Fiscal, *literis*:

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas: § 7º As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.”

*“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser **reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal** ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que **não tenham implicado falta de recolhimento de tributo.**” (Grifos Nossos)*

Acrescenta que, uma vez atendidos os critérios objetivos previstos nos referidos dispositivos para fins de redução/cancelamento da multa, quais sejam: (i) não impliquem falta de recolhimento do imposto, e (ii) que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação, medida de rigor se revela a sua aplicação.

Assegura que o primeiro requisito a ser atendido, para que se possa reduzir ou cancelar a multa, é que a infração considerada não tenha implicado falta de pagamento do tributo. No presente auto, não há qualquer referência que o descumprimento da obrigação de que cuida a presente infração tenha implicado em falta de recolhimento do imposto, até porque caberia ao fiscal lançar infração específica para a cobrança do crédito tributário, o que não se verifica, pelo que se conclui presente o primeiro requisito legal, sem qualquer prejuízo ao erário.

Alinha que outro requisito é que a infração tenha sido praticada sem dolo, fraude ou simulação. Como nos autos não foi ventilada pelo autuante a existência de tais práticas, conclui-se que também está satisfeito o presente requisito legal, bem como uma vez demonstrado o atendimento dos requisitos legais supramencionados, deve ser aplicada a regra de redução ou cancelamento da multa na oportunidade do julgamento.

Apresenta precedentes nas Juntas e Câmaras Julgadoras acolhendo, de forma unânime, a aplicação da regra prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, senão vejamos:

“EMENTA: ICMS. 1. LEVANTAMENTO QUANTITATIVO DE ESTOQUES. a) RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS DE TERCEIROS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DO IMPOSTO. b) ANTECIPAÇÃO TRIBUTÁRIA. MERCADORIAS ADQUIRIDAS SEM DOCUMENTAÇÃO FISCAL, SUJEITAS AO REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. Constatada diferença de entradas de mercadorias enquadradas no regime de substituição tributária, se as mercadorias já saíram sem tributação, deve ser exigido o pagamento do imposto do detentor das mercadorias em situação irregular, atribuindo-lhe a condição de responsável solidário por ter adquirido mercadorias de terceiros desacompanhadas de documentação fiscal e o imposto

por antecipação de responsabilidade do próprio sujeito passivo. 2. DOCUMENTOS FISCAIS. CONTRIBUINTE USUÁRIO DE ECF. EMISSÃO DE NOTA FISCAL EM LUGAR DO CUPOM FISCAL QUE ESTÁ OBRIGADO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. Infração comprovada. Aplicado percentual de 2% pela Lei nº 10.847/07 em face da retroatividade benigna prevista no art. 106, II do CTN. Redução da multa em 50% ao amparo do art. 158 do RPAF. Auto de Infração PROCEDENTE EM PARTE. Decisão unânime.” (Grifos Nossos)

1ª CÂMARA DE JULGAMENTO FISCAL ACÓRDÃO CJF Nº 0436-11/10 EMENTA: ICMS. DOCUMENTOS FISCAIS. ARQUIVOS MAGNÉTICOS. FALTA DE ENTREGA E DIVERGÊNCIA DE DADOS. MULTA. A legislação prevê aplicação de multa em decorrência de informações divergentes dos documentos fiscais correspondentes aos dados constantes nos arquivos magnéticos, bem como a falta de apresentação desses, após intimação. Multa de 5%, com observância do limite de 1% sobre o valor das operações de saídas realizadas no estabelecimento em cada período. **Reduzido o débito a 10% do valor da multa originalmente aplicada.** Infração parcialmente caracterizada. Modificada a Decisão recorrida. Recurso PROVIDO. Decisão unânime. (Publicação na Internet – 15/12/2010; DENISE MARA ANDRADE BARBOSA - PRESIDENTE VALNEI SOUSA FREIRE - RELATOR ALINE SOLANO SOUZA CASALI BAHIA - REPR. DA PGE/PROFIS).

2ª CAMARA DE JULGAMENTO FISCAL. ACORDÃO CJF Nº 0339-12/15 EMENTA: ICMS. 1. SERVIÇOS DE TELECOMUNICAÇÕES. FALTA DE EMISSÃO DE DOCUMENTOS FISCAIS. LANÇAMENTO DO IMPOSTO. (...) 2. LIVROS FISCAIS. REGISTRO DE ENTRADAS. FALTA DE ESCRITURAÇÃO DE NOTAS FISCAIS DE AQUISIÇÕES DE MERCADORIAS. DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. OPERAÇÕES NÃO SUJEITAS A TRIBUTAÇÃO. MULTA. Fato demonstrado nos autos. **Reduzida a multa, com fundamento no § 7º do art. 42 da Lei nº 7.014/96.** Mantida a Decisão recorrida. (...) Recurso de Ofício NÃO PROVIDO. Decisão unânime. Recurso Voluntário PROVIDO. Decisão não unânime. (Publicação na Internet – 10/11/2015; FERNANDO ANTÔNIO BRITO DE ARAÚJO – PRESIDENTE; JOSÉ ANTONIO MARQUES RIBEIRO – RELATOR LUIZ ALBERTO AMARAL DE OLIVEIRA - VOTO DISCORDANTE (Infração 5); MARIA HELENA MENDONÇA CRUZ – REPR. DA PGE/PROFIS).

Conclui afirmando que o princípio da finalidade e os critérios da adequação entre meios e fins e da adoção de formas simples devem prevalecer no caso em tela, admitindo-se o cancelamento da autuação, quando comprovado que não houve prejuízo ao Erário, bem como por não haver dolo, fraude ou simulação.

Requer a Impugnante que se dignem Vossas Senhorias a conhecer e dar provimento à presente impugnação, para cancelar ou reduzir em 90% a penalidade aplicada, tendo em vista que estão presentes os requisitos objetivos do art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96 c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99.

Na informação fiscal o auditor, às fls. 56/60, afirma que o recebimento do processo na Inspetoria Fazendária de Cruz das Almas se deu em 26/12/2016. A Auditora fiscal Autuante, Andréa Falcão Peixoto, estava em gozo efetivo de férias de 30 (trinta) dias referente ao período aquisitivo de 03/05/2015 a 01/05/2016, a partir de 02/01/2017, portanto o prazo de 30 (trinta) dias para prestar informação fiscal é contado a partir de 02/02/2017.

Informa que a autuada apresenta impugnação contra o auto de infração solicitando redução ou cancelamento da autuação perpetrada pela fiscalização estadual alegando a importância que o parque naval tem para o estado, as dificuldades financeiras que a empresa enfrenta por conta da crise econômica, a natureza específica de sua atividade e a falta de dolo, fraude ou simulação na infração praticada.

Afirma que antes de reportar comentários sobre as alegações do autuado é importante ressaltar algumas considerações sobre a empresa autuada:

- 1- A Unidade Paraguaçu, Matriz da autuada, CNPJ nº 12.243.301/0001-25, situada em Maragogipe/BA, foi constituída para se dedicar à fabricação por encomenda de embarcações e equipamentos de grande porte para a área *offshore*. Tais produtos têm ciclo de fabricação muito longo podendo levar até 5 (cinco) anos para serem entregues e seus contratos até 10 anos de duração.

Deveria executar 06 contratos para desenvolvimento e fabricação de navios-sondas de perfuração de petróleo, os quais foram assinados em 2012 e deveriam ser concluídos até 2020, recebendo pra tal execução benefícios fiscais. Porém, no período fiscalizado, 01/01/2014 a 31/12/2015 a empresa já se encontrava ociosa, com suas atividades paralisadas.

- 2- A Autuada, a Unidade São Roque, CNPJ nº 12.243.301/0007-10, também situada em Maragogipe/BA, foi constituída para executar operação de industrialização dos materiais remetidos pela Matriz e, ao final do processo, retornados para a mesma. Porém, no período fiscalizado, 01/01/2014 a 31/12/2015 esta unidade também já se encontrava ociosa, com suas atividades paralisadas.
- 3- Usa o método de Porcentagem de Conclusão (“POC”) para contabilizar seus contratos de construção, o estoque existente na empresa pertence à empresa contratante do serviço. O uso do método “POC” requer que a empresa estime o estágio de execução de cada contrato até a data-base do balanço como uma proporção entre os custos incorridos com os serviços até então executados e o total dos custos orçados de cada contrato, tendo como Base Legal o CPC 17 – Contratos de Construção. Sendo assim, seu estoque, para efeito contábil é zero, tendo apenas um acompanhamento em termos de quantidades, registrado em relatório gerencial elaborado pela própria empresa.

Ou seja, a Autuada contabiliza diretamente no resultado todos os custos relacionados aos contratos específicos de construção dos navios-sondas, dentre estes:

- Materiais usados na construção (matérias-primas e produtos intermediários, mercadorias adquiridas);
- Custos de mão-de-obra;
- Aluguel de instalações e equipamentos;
- Depreciação de ativos fixos tangíveis utilizados no contrato;
- Serviços relacionados à construção.
- Etc.

- 4- Benefícios fiscais concedidos à Autuada devido a sua atividade específica (RESOLUÇÃO Nº 090/2013; RESOLUÇÃO Nº 006/2013; Decreto nº 11.183/2008; Decreto 11.015/2008 - PRONAVAL):

- 4.1- Diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS, nas importações e nas operações internas com mercadorias para emprego na montagem, fabricação, construção, conversão e reparo de navios, embarcações e plataformas para exploração, desenvolvimento, produção, armazenamento e transporte de petróleo, gás natural e seus derivados, para o momento e quem ocorrer a saída dos produtos resultantes de sua industrialização, nos termos do art. 2º inciso VI do Decreto nº 6.734/97.

- 4.2- Dilação de prazo de 72 (setenta e dois) meses para pagamento de 98% (noventa e oito por cento) do saldo devedor do ICMS relativo às operações próprias, gerado em razão dos investimentos previstos no projeto incentivado, conforme estabelecido no art. 3º do Regulamento do PRONAVAL.

- 4.3- Diferimento do lançamento e do pagamento do ICMS relativo às aquisições de bens destinados ao ativo fixo, para o momento em que ocorrer sua desincorporação, nas seguintes condições (RESOLUÇÃO Nº 006/2013):

- a) nas operações de importações de bens do exterior;

- b) nas operações internas relativas às aquisições de bens produzidos neste Estado;
- c) nas aquisições de bens em outra unidade da Federação, relativamente ao diferencial de alíquotas;
- d) nas operações internas com concreto, cimento e aço para emprego na construção e reparo de dique seco e outras edificações, para o momento em que ocorrer a sua desincorporação do ativo imobilizado, nos termos do inciso X do art. 2º do Decreto nº 6.734/97 e do art. 6º do Decreto nº 11.015/2008.

4.4- Isenção conforme o Artigo 3º do Decreto 11.183/2008 que dispõe sobre benefícios fiscais em operações com bens ou mercadorias destinadas às atividades de pesquisa, exploração e produção de petróleo e gás natural:

Art. 3º Ficam isentas do ICMS as operações de saída destinada a pessoa sediada no exterior dos bens e mercadorias fabricados no país que venham a ser subsequentemente importados nos termos dos artigos 1º ou 2º deste decreto, sob regime aduaneiro de admissão temporária, para utilização nas atividades de exploração e produção de petróleo e de gás natural, dentro ou fora do Estado onde se localiza o fabricante.

§ 1º Ficam também isentas do ICMS as operações antecedentes às operações de saída de que trata o caput deste artigo.

§ 2º O disposto no § 1º deste artigo aplica-se, também:

I - aos equipamentos, máquinas, acessórios, aparelhos, peças e mercadorias, utilizadas como insumos na construção e montagem de sistemas flutuantes e de plataformas de produção ou perfuração, bem como de suas unidades modulares a serem processadas, industrializadas ou montadas em unidades industriais;

II - aos cascos e módulos, quando utilizados como insumos na construção, reparo e montagem de sistemas flutuantes e de plataformas de produção ou perfuração;

III - às operações realizadas sob o amparo do Regime Aduaneiro Especial de Drawback, na modalidade suspensão do pagamento, no que se refere à comprovação do adimplemento nos termos da legislação federal específica.

§ 3º As saídas isentas dos bens e mercadorias previstas neste artigo, não darão direito à manutenção de créditos do ICMS referentes às operações que as antecederem.

Relatada estas breves considerações, sobre a Enseada Indústria Naval S.A., diante dos benefícios fiscais concedidos às empresas que se dedicam a esta atividade específica na aquisição de suas mercadorias, o autuante questiona se é possível que a falta de registro na escrita fiscal de um considerável número de documentos fiscais que acobertaram aquisições de mercadorias, totalizando R\$9.017.896,04 (nove milhões dezessete mil oitocentos e noventa e seis reais e quatro centavos), seja uma prática sem dolo, fraude ou simulação.

Assevera que a Autuada em sua defesa, alega falta de dolo, fraude ou simulação em não ter registrado mercadorias, no valor total de R\$9.017.896,04 (nove milhões dezessete mil oitocentos e noventa e seis reais e quatro centavos).

A infração foi cometida, a própria Autuada reconhece que a cometeu, portanto o Auto de Infração procede.

Cabe a Autuante verificar o fiel cumprimento dos dispositivos legais. O ilícito tributário é o comportamento que implica inobservância de norma tributária. Implica inadimplemento de obrigação tributária, seja principal ou acessória.

Não cabe a Autuante dar provimento ao cancelamento ou redução da penalidade aplicada.

VOTO

O presente lançamento de ofício, ora impugnado, imputa ao autuado a multa por descumprimento da obrigação acessória *por dar entrada no estabelecimento de mercadoria (s), bem (ns) ou serviços (s) sujeito (s) a tributação sem o devido registro na escrita fiscal*.

O sujeito passivo não contesta a falta de registro da mercadoria em sua escrita fiscal, contudo requer a redução da multa imputada. Argui que a regra prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99 autoriza a redução ou cancelamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, pelas Juntas de Julgamento Fiscal.

Acrescenta que, uma vez atendidos os critérios objetivos previstos nos referidos dispositivos para fins de redução/cancelamento da multa, quais sejam: (i) não impliquem falta de recolhimento do imposto, e (ii) que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação, medida de rigor se revela a sua aplicação, bem como se enquadra em todos os aludidos pressupostos para obter a aludida redução.

O § 7º do art. 42 da Lei 7014/96, concede ao órgão julgador administrativo a discricionariedade de, uma vez imputadas as multas por descumprimento de obrigações acessórias, conceder redução ou cancelamento das mesmas, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem na falta de recolhimento do imposto, dispositivo legal que é regulamentado pelo art. 158 do RPAF/BA.

Esta discricionariedade, portanto, permite que, mesmo não havendo dolo, fraude ou simulação ou falta de imposto recolhido, relativo às infrações por descumprimento de obrigação acessória, os órgãos julgadores, fracionários deste CONSEF, não concedam a redução ou o cancelamento das multas aplicadas.

No presente caso, o sujeito passivo deixou de registrar na escrita fiscal muitos documentos fiscais que acobertaram aquisições de mercadorias, totalizando R\$9.017.896,04 (nove milhões dezoito mil oitocentos e noventa e seis reais e quatro centavos), consubstanciando-se em um procedimento reiterado de não registrar documentos fiscais que totalizam valores de grande vulto, conforme acima alinhado. Assim, diante de tantas infrações claramente cometidas e reiteradas, tendo em vista que cada falta de registro se constitui em uma infração, não vejo como afastar a ocorrência de dolo, não havendo, portanto, como contemplar o pedido do impugnante de redução ou cancelamento das multas.

Ainda que ficasse demonstrada de forma inequívoca a falta de dolo, não caberia o acolhimento da redução da multa que, atendendo as razões apresentadas pelos contribuintes, foi retirada deste órgão julgador praticamente toda a dosimetria, com redução recente dessa multa de 10% para 1% pelo legislador, portanto, um diminuto percentual, considerando a importância que tem a falta de registro dos documentos fiscais na escrita fiscal para os controles da arrecadação. Controles não apenas em relação ao adquirente, que no presente caso é o autuado, como também do remetente, que sabendo da falta do registro de entrada pelo adquirente, passa a ter a seu dispor um conjunto de recursos e possibilidades que lhe permitem não oferecer à mercadoria a tributação, sem o conhecimento do fisco, constituindo-se, assim, em um elemento de fragilização de todo o sistema de controle implantado, por atos normativos, visando acompanhar e assegurar o devido e regular recolhimento do ICMS aos cofres do Estado.

Quanto às decisões desse CONSEF apresentadas pelo impugnante contemplando a redução das multas por descumprimento de obrigação acessória, não vejo identidade com a presente decisão, na medida em que se amparam em pressupostos distintos dos apresentados no caso presente e justificativas alinhadas no presente voto.

Diante do exposto, voto pela PROCEDÊNCIA do Auto de Infração.

VOTO DIVERGENTE

Peço vênia para discordar do eminente relator no que tange à dosimetria da penalidade aplicada neste Auto de Infração.

Inicialmente observo que o lançamento em lide é composto de uma única imputação, relacionada a descumprimento de obrigação acessória pela falta de registro, na escrita fiscal, de notas fiscais de entrada de mercadorias cujas operações não se encontravam tributadas pelo ICMS.

A defesa após discorrer que a empresa autuada desenvolve atividade de construção de embarcações (estaleiro naval), declarou que atualmente o empreendimento vem sofrendo sérias dificuldades em dar continuidade ao negócio, em virtude da crise que atingiu o seu setor com a diminuição das encomendas destinadas à Petrobras e redução significativa na quantidade de empregos gerados, hoje em torno de 200 (duzentos) funcionários, implicando em ociosidade da sua capacidade instalada.

No que concerne à exigência fiscal disse a defesa que sustenta a aplicação ao caso da regra prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96, c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99 (RPAF) que autoriza a redução ou cancelamento das multas por descumprimento de obrigações acessórias, pelas Juntas de Julgamento Fiscal, textos abaixo reproduzidos:

“Art. 42. Para as infrações tipificadas neste artigo, serão aplicadas as seguintes multas:

(...)

§ 7º As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelo órgão julgador administrativo, desde que fique comprovado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e não impliquem falta de recolhimento do imposto.”

“Art. 158. As multas por descumprimento de obrigações acessórias poderão ser reduzidas ou canceladas pelas Juntas de Julgamento Fiscal ou pelas Câmaras do CONSEF, desde que fique provado que as infrações tenham sido praticadas sem dolo, fraude ou simulação e que não tenham implicado falta de recolhimento de tributo.”

Entende a impugnante que no caso em exame estão presentes os critérios objetivos previstos nos referidos dispositivos para fins de redução/cancelamento da multa, quais sejam: (i) que a conduta do contribuinte não implicou em falta de recolhimento do imposto, e (ii) as infrações foram praticadas sem dolo, fraude ou simulação.

Pede que a multa aplicada seja cancelada ou reduzida em 90% do valor da penalidade aplicada, considerando o preenchimento dos requisitos do art. 42, § 7º da Lei nº 7.014/96 c/c o art. 158 do Decreto nº 7.629/99.

A autuante, na informação fiscal, pelo volume de registros não lançados na escrita fiscal, no montante total de R\$9.017.896,04, não deve ser beneficiada com a redução da multa, pois descumpriu reiteradamente obrigação tributária prevista em lei.

Verifico que no caso concreto as atividades desenvolvidas pelo sujeito passivo são beneficiadas com diferimento do imposto (art. 2º, inc. VI, do Dec. nº 6.734/97), dilatação do prazo de recolhimento do tributo (Regulamento do PRONAVAL: Programa Estadual de Incentivos à Indústria de Construção Naval – Dec. nº 11.015/2008), e, em algumas operações, isenção do ICMS (Dec. nº 11.183/2008, que dispõe sobre benefícios fiscais nas operações que destinem bens e mercadorias às atividades de pesquisa, exploração e produção de petróleo e gás natural).

Diante desse quadro normativo verifica-se que a empresa autuada desenvolve atividade com ampla gama de benefícios que a desoneram de pagamento do imposto ou que o pagamento é sensivelmente reduzido.

Ademais, no caso concreto, o volume de notas fiscais que deixaram de ser registradas totalizou apenas 3% (três por cento) do total de documentos escriturados pela empresa no período autuado, conforme foi documentado nos memoriais apresentados na sessão de julgamento.

Portanto presente o requisito de que a conduta omissiva do contribuinte não resultaria em falta de pagamento de tributo, até porque as aquisições objeto da autuação estavam relacionadas a mercadorias e bens não tributados.

Por outro lado ao longo de 12 (doze) meses, entre 31/01/2015 e 31/12/2015, o sujeito passivo, de forma reiterada, deixou de registrar notas fiscais de valor econômico expressivo em sua escrita, ainda que no percentual diminuto de 3% do total de documentos escriturados, demonstrando que não agiu ocasionalmente, mas de forma repetitiva, ao longo do ano, no cometimento da infração. Mesmo com a redução significativa de seu quadro de funcionários a omissão se perpetuou ao longo de 1 (hum) ano, sem a adoção de medidas corretivas.

Ponderando as duas situações acima descritas: a primeira atenuando o ilícito; e a segunda, reveladora do cometimento da infração de forma reiterada por um ano, e, considerando a possibilidade de redução da multa, prevista no art. 42, § 7º, da Lei nº 7.014/96 e a incidência dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade e equidade, reduzo a penalidade lançada neste Auto de Infração em 50% (cinquenta por cento), passando o valor do débito para a quantia de R\$45.089,48. Adoto na solução desse processo o mesmo entendimento por mim externado no PAF nº 281077.3007/16-3, que resultou no Acórdão nº 0077-05/17.

Discordo, portanto, do entendimento apresentado pelo relator de que a Lei nº 7.014/96 eliminou a possibilidade de dosimetria de penalidades por descumprimento de obrigações acessórias, por conta da unificação das multas por falta de registro de notas fiscais no percentual de 1%, visto que continua intacta a redação do § 7º, do art. 42 da citada lei, que confere esta competência às Juntas e Câmaras do CONSEF, a partir da análise do caso concreto.

Em decorrência do quanto acima exposto, nosso voto é pela PROCEDÊNCIA PARCIAL do Auto de Infração.

RESOLUÇÃO

ACORDAM os membros da 5ª Junta de Julgamento Fiscal do Conselho de Fazenda Estadual, em decisão não unânime, julgar **PROCEDENTE** o Auto de Infração nº **281077.3008/16-0**, lavrado contra **ENSEADA INDUSTRIAL NAVAL S. A.**, devendo ser intimado o autuado para efetuar o pagamento da multa no valor de **R\$90.178,96**, prevista no art. 42, IX, da Lei nº 7.014/96, e dos acréscimos moratórios previstos na Lei nº 9.837/05.

Sala das Sessões do CONSEF, 20 de junho de 2017.

ÂNGELO MÁRIO DE ARAÚJO PITOMBO – PRESIDENTE/RELATOR

TERESA CRISTINA DIAS CARVALHO – JULGADOR

TOLSTOI SEARA NOLASCO – JULGADOR/VOTO DIVERGENTE